

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

JOANAFLORES RAMOS COSTA

ALIENAÇÃO PARENTAL INVERSA

VOLTA REDONDA

2018

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

ALIENAÇÃO PARENTAL INVERSA

Monografia apresentada ao Curso de Direito do UniFOA como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito.

Aluna:

Joanaflor Ramos Costa

Orientadora:

Prof^a. MSc Daniele Amaral

VOLTA REDONDA

2018



Fundação Oswaldo Aranha



FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

Alimentação parental exclusiva

Elaborado por *Jeaniffer Ramos Costa* apresentado publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovada em *30* de *outubro* de *2018*

Banca Avaliadora:

Klausine

Professor Orientador - Unifoa

Luiz Henrique

Professor Avaliador - Unifoa

[Signature]
Professor Avaliador - Unifoa

Dedico ao meu amado irmão Paulo Ramos Costa a quem eu tenho profunda gratidão e admiração, e por ser um exemplo de um verdadeiro guerreiro que em meio as tantas dificuldades que a vida lhe proporcionou sempre lutou e perseverou (in memória).

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por ser essencial em minha vida, pois todas as vezes que me peguei pensando nas dificuldades, entreguei nas mãos Dele, e fui conduzida ao sucesso. Agradeço também a todos os professores que me acompanharam durante a graduação, em especial a Professora Daniele Amaral, responsável pela realização deste trabalho. Dedico esta, bem como todas as minhas demais conquistas, aos meus amados pais Samuel e Rogéria por todo amor incondicional, incentivo e dedicação, e por sempre me mostrar o caminho certo que devo seguir. Aos meus amados filhos Bruna e João Víctor, por todo carinho e amor, que sempre me incentivaram e acreditaram que eu pudesse ser tudo aquilo que eu quisesse. Sem eles, tudo se tornaria mais difícil. A minha vó Ilza pelo amor e pelas orações. E eu não poderia deixar de agradecer ao meu irmão Gabriel pelo amor e incentivo. Em geral a todos os meus familiares que de uma forma ou outra estiveram ao meu lado durante esses anos de caminhada na graduação, meus profundos agradecimentos.

RESUMO

Alienação parental ocorre quando um dos genitores ou pessoas que tenham algum vínculo afetivo ou detenha a guarda da criança e do adolescente, se aproveita desse poder para fazer implantação de falsas memórias nesses menores. Mas, apesar do rol de vítimas da alienação parental ser taxativo, é possível inserir o idoso nesse conceito, visto que, infelizmente percebemos que a população idosa vem sofrendo esse tipo de agressão e por não haver previsão de lei específica. Essa aplicabilidade é completamente possível, pois, assim, como as crianças, os adolescentes e também os idosos receberam tratamento diferenciado em nosso ordenamento pátrio por se encontrar em uma situação de vulnerabilidade. Ademais, o poder público não pode se esquivar de solucionar os conflitos por escusa de lei. Dessa maneira, a referida pesquisa teve como objetivo demonstrar a aplicabilidade por analogia da lei de alienação parental a população idosa, enquanto não haja lei específica que tutele essa casta. É importante mencionar, que está tramitando no Congresso Nacional desde o ano de 2017 um projeto de lei para alterar o Estatuto do Idoso para constar neste a alienação parental e o abandono afetivo.

Palavras-chave: Alienação parental; analogia do conceito; direito do idoso.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 FAMÍLIAS CONTEMPORÂNEAS	11
3 PRINCÍPIOS DO DIREITO DE FAMÍLIA	15
4 A LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL	25
4.1 Sujeitos da Conduta	25
4.2 Aspectos Relevantes	26
4.3 Vítimas da Conduta- Ampliação do Conceito	34
5 ALIENAÇÃO PARENTAL COM IDOSO- UMA INTERPRETAÇÃO ANÁLOGA DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 12.318/ 2010.....	36
5.1 Considerações gerais sobre o idoso no Ordenamento Pátrio	36
5.2 Aplicação da Lei de Alienação Parental por analogia ao Idoso	39
5.3 Projeto de Lei para alterar o Estatuto do Idoso para constar Abandono Afetivo e Alienação.	43
6 CONCLUSÃO	47
7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

1 INTRODUÇÃO

A alienação parental não é um problema contemporâneo, pode se dizer que essa nefasta prática já era observada desde a antiguidade, podendo ser mencionado o trágico caso da mitologia grega Medéia. Mas, apesar dessa prática abusiva estar presente em diversos núcleos familiares, somente no ano de 2010 que foi promulgada uma lei específica que tutelasse esse tipo de abuso em nosso ordenamento jurídico, sendo, assim, a chamada Lei de Alienação Parental- Lei nº 12.318 de 2010. Vale salientar, que a promulgação da lei de alienação foi muito comemorada pelos nossos tribunais, pois, além de suprir uma lacuna legal, teve como principal objetivo a proteção e o desenvolvimento do indivíduo.

No presente momento, se faz necessário mencionar que a Alienação Parental é a interferência na formação psicológica do indivíduo, criando neste falsas memórias, podendo ser praticada por um dos genitores, avós, tios, ou qualquer pessoa que tenha a guarda, vigilância ou ainda algum vínculo afetivo com a criança ou adolescente. Mas, apesar da referida lei de alienação parental somente prever a criança e o adolescente como sujeitos passivos dessa prática abusiva, tem se percebido, que a população idosa também tem sofrido com esse abuso, deixando nessas vítimas, seja ela criança, adolescente ou idoso profundas marcas e um dano psíquico emocional nos mesmos.

A prática de alienação parental em face dos idosos pode ser observada quando esses voltem a residir com alguns de seus filhos ou estão sob a tutela ou curatela de uma terceira pessoa, seja em razão da debilidade de sua saúde ou por problemas financeiros. Também, observa-se que essa agressão poderá estar presente quando o idoso possui filhos advindos de relacionamentos diversos.

Mas, apesar da população idosa ser amparada pelo Texto Maior, bem como pelo Estatuto do Idoso, principal lei infraconstitucional que tutela essa casta, ambas não previram esse tipo de agressão por parte do idoso, tendo assim, uma lacuna no texto legal. Se fazendo necessária uma atenção especial por parte do legislador, levando em conta o aumento expressivo da população idosa em nosso país e a ausência de lei específica que tutele esse tipo de agressão as pessoas da terceira idade.

O presente trabalho teve como principal objetivo fazer a análise da possibilidade de inclusão no rol de vítimas da alienação parental ao idoso, tendo em vista, que o artigo segundo da lei de alienação parental é taxativo, incluindo como vítimas somente as crianças e os adolescentes, mas ao longo da pesquisa foi concluída que é completamente possível estender ao idoso no conceito de vítima da alienação, isto, se dá em decorrência da vulnerabilidade que os idosos possuem, assim como as crianças e/ou adolescentes pelo nosso ordenamento pátrio.

A pesquisa em fomento também abordou o conceito da família contemporânea, ressaltando que esta tem como pilar o afeto e a felicidade entre todos os indivíduos que fazem parte do núcleo familiar e que hodiernamente o conceito de família é muito amplo, tendo em vista, que são tutelados em nosso ordenamento diversos núcleos familiares, não tendo mais um único modelo determinado a ser seguido. Foi dito que essa pluralidade de entidades familiares ocorreu em decorrência da Constituição Federal de 1988, que foi um divisor de águas, pois, trouxe para o centro da proteção jurídica todo e qualquer indivíduo e a partir dessa premissa, o princípio da dignidade da pessoa humana passou a ser o norte para direcionar o Estado Democrático de Direito, e como consequência houve a pluralização do conceito de família, deixando de ser um modelo rígido e inalterado, sendo, assim, abarcados vários modelos familiares.

Também foram abordados os princípios mais relevantes que regem o direito de família além de fazer um estudo minucioso da alienação parental e dos sujeitos ativos e passivos, bem como a aplicabilidade por analogia do artigo segundo da lei de alienação parental aos idosos, visto que há uma lacuna no texto legal.

O referido trabalho fez uma breve análise do projeto de lei elaborado pela deputada Carmen Zanotto, projeto este número 9446 de 2017, que tem como finalidade alterar o Estatuto do Idoso para constar o abandono afetivo e a Alienação Parental, visto que há uma lacuna de lei com relação a esses tipos de abusos, já que, o Estatuto do Idoso só prevê maus tratos com relação a população idosa.

Dito isto, também foram analisados alguns julgados de como os tribunais tem se posicionado frente a problemática e a lacuna de lei.

Por fim, é importante mencionar que o estudo trata-se de uma pesquisa bibliográfica, sendo realizada mediante doutrinas, artigos científicos, artigos dos bancos de dados da internet, julgados, bem como em legislação e acervo da biblioteca da Unifoa.

2 FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA

Sabe-se que no ambiente familiar são proporcionados os mais diversos e importantes fatos inerentes a todo e qualquer indivíduo, desde o seu nascimento até a sua morte. E é nesse cenário que são vivenciados os mais diversos sentimentos, sejam momentos de plena felicidade ou de profundas tristezas e medos.

Na palavra de Pablo Stolze, estamos em profunda conexão à nossa família. Pois, ela desempenha em nós os mais diversos papéis seja de cunho cultural, religioso e dos costumes inerentes a cada grupo familiar. E são esses diversos núcleos familiares que formam a sociedade (STOLZE, 2014).

Como bem observa Cristiano Chaves, é perceptível que as estruturas familiares são ordenadas pelos mais diferentes modelos, sendo alteradas conforme o espaço e o tempo, tendo como objetivo fundamental alcançar o desejo da sociedade e do próprio indivíduo. Portanto, no que tange ao conceito de família, não há que se falar em um único modelo a ser seguido, pois, como bem sabemos são inúmeros núcleos familiares e cada um será guiado por um modelo singular, que se alteram de acordo com o espaço e o tempo, buscando atender os anseios da sociedade e do próprio indivíduo (CHAVES, 2017).

Vale dizer, que essas mudanças significativas são em decorrência a diversos fatores, podendo ser mencionados, a globalização e aos avanços tecnológico e cultural. E como resultado a esses fatores é o distanciamento do conceito da Família Tradicional, também conhecida como a “Família Clássica”, para a Família Contemporânea, pois, ambas possuem características próprias, sendo, portanto, muito distintas (CHAVES, 2017).

Conforme nos ensina o professor Cristiano Chaves, a família tradicional também chamada de “Família Clássica”, tinha um modelo patriarcal, hierarquizada e necessariamente era advinda pelo matrimônio, tendo como principal função a procriação e à formação de patrimônio (CHAVES, 2017).

Nos dizeres de Cristiano Chaves, “Naquela ambientação familiar, necessariamente matrimonializada, imperava a regra ‘até que a morte nos separe’,

admitindo-se o sacrifício da felicidade pessoal dos membros da família em nome da manutenção do vínculo de casamento” (CHAVES, 2017).

A família Contemporânea, possui um modelo familiar democrático e igualitário, tendo o afeto como base fundamental. “funda-se, portanto, a família pós-moderna, [...], no afeto, na ética, na solidariedade recíproca entre os seus membros e na preservação da dignidade deles. Esses são os referenciais da família contemporânea (CHAVES, 2017, p.36).

Nos ensina o advogado e professor Conrado Paulino da Rosa, que a Constituição Federal de 1988, foi um divisor de águas, para o direito de família, especialmente em relação a definição do que seria família, tendo em vista, que antes esse conceito era completamente limitado, mas com o advento da Nova Constituinte/88 essa definição passou a ser mais ampla, sendo reconhecidos outros núcleos familiares (ROSA, 2016).

Segundo Conrado:

Com o advento da Constituição Federal de 1988, uma nova visão do direito privado foi criada ‘a partir de uma despatrimonialização e de ênfase na pessoa humana, isto é, na compreensão da dignidade como cerne do sujeito e, conseqüentemente, das relações jurídicas[...]’ (ROSA, 2016, p.36).

Nas palavras da jurista Maria Berenice Dias, com o advento da Constituição Federal de 1988 ocorreram grandes modificações seja no âmbito social, quanto no individual. Pois, trouxe em seu texto como garantia fundamental o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (artigo 1º, CRFB). A partir desse princípio findou qualquer diferenciação e discriminação entre os indivíduos. “Houve o resgate do ser humano como sujeito de direito [...]” (DIAS, 2016).

A Lei Maior atentou para as diversas transformações que vinham ocorrendo na sociedade e incorporou em seu texto legal vários dispositivos que tutelam as famílias. Trazendo como Princípio máximo do Estado Democrático de Direito o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Princípio da Isonomia. Esses princípios influenciaram diretamente o Direito de Família. Como modo exemplificativo, pode-se destacar o artigo 226 da Constituição Federal de 1988 e seus parágrafos, onde traz para o Estado o dever de tutelar a família (BRASIL, 1988).

A Carta Constitucional além de tutelar ampliou o seu conceito, pois, em seu Texto Maior declarou que a família é plural e não mais singular. E ainda com base no dispositivo supramencionado, o artigo 226 da Constituição Federal de 1988, inúmeras entidades familiares foram reconhecidas e protegidas pelo sistema jurídico brasileiro (BRASIL, 1988).

Sem a pretensão de findar todos os núcleos familiares existentes em nossa sociedade e com base nesse mesmo dispositivo, podemos destacar a Família Matrimonial, que decorre do casamento; a Família Informal que é aquela oriunda da união estável e por fim, a Família Monoparental que é composta por um dos genitores e seus descendentes. Como dispõe o a Lei Maior de 1988 em seu dispositivo 226, §4º, “Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes” (BRASIL, 1988).

Conforme nos ensina a doutrinadora Maria Berenice Dias:

“Quando um casal com filhos rompe o vínculo de convívio, mesmo que a prole fique residindo com um dos pais, não se pode dizer que eles constituem uma família monoparental. Os encargos do poder familiar são inerentes a ambos os pais [...]” (DIAS, 2016).

Um outro modelo, é a chamada Família Homoafetiva, que são aquelas constituídas por pessoas do mesmo sexo. A Família Substituta, que são aquelas cadastradas à adoção, ou seja, elas recebem a criança e os adolescentes obtendo sua guarda, tendo como objetivo maior dar assistência emocional a esses menores, para que eles possam desenvolver sua personalidade.

A criança lá permanece até se esgotarem as possibilidades de ser reinseridas na família natural ou ser aceita pela família extensa. Só depois de frustradas essas iniciativas é que tem início o exasperante processo de destituição do poder familiar até a inclusão no cadastro à adoção. Um longo caminho a percorrer até serem adotados. Só então terão direito a um nome, a ter a certeza de ter um lar, um pai e uma mãe (DIAS, 2016, p. 148).

Conforme Conrado Paulino:

A Carta Magna acolheu as transformações sociais da família brasileira e reconheceu a igualdade dos cônjuges e dos filhos, bem como outras formas de constituição de família fora do casamento, não recepcionando as normas que prevaleciam no Código Civil de 1916, o que exigiu sua atualização nas leis especiais, inclusive com edição de novas normas, resultando, finalmente, a aprovação do Código Civil de 2002, que também reclama revisão em diversas normas para se adequar ao atual momento e às concepções modernas de família (ROSA, 2016, p. 36).

Diante da breve análise acerca do conceito da família contemporânea, tem-se o entendimento, que a referida família desempenha um papel funcionalizante, efetivando e promovendo a dignidade humana de cada um de seus membros, tendo como pilar o afeto para alcançar o que chamamos de felicidade.

Dito isto, no próximo capítulo do presente trabalho será realizado uma análise sucinta de alguns dos muitos Princípios Constitucionais que regem o direito de família, dando um norte para esse importante ramo do direito.

3 PRINCÍPIOS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Segundo Maria Berenice Dias, a Carta Magna possibilitou uma nova maneira de estudar o direito, pois dela surgem diversos princípios, dando efetividade as garantias fundamentais (DIAS, 2016).

Os princípios oriundos da Constituição são considerados leis das leis, exercendo a função não só como um norte para o sistema jurídico infraconstitucional, seu papel vai além, dando forma à própria lei. Sendo fundamentais para alcançar o ideal de justiça.

Porque se o direito fosse apenas a simples subsunção do fato à norma, não levando em consideração aos inúmeros princípios seria possível substituir todos profissionais que militem nessa área serem trocados por máquinas (DIAS, 2016).

Também nos ensina Madaleno, que o Texto Maior trouxe inúmeros princípios, sendo que alguns estão expressos e outros não. E que muitos deles são direcionados ao Direito de Família (MADALENO, 2016).

[...] No Direito de Família é de substancial importância a efetividade dos princípios que difundem o respeito e a promoção da dignidade humana e da solidariedade, considerando que a família contemporânea é construída e valorizada pelo respeito à plena liberdade e felicidade de cada um de seus componentes, não podendo ser concebida qualquer restrição ou vacilo a este espaço constitucional da realização do homem em sua relação sociofamiliar [...](MADALENO, 2016, p. 45).

Sabe-se que além dos princípios gerais, o direito de família se utiliza de uma série de princípios especiais, ou seja, próprios das relações familiares que vão nortear e direcionar o magistrado na hora de apreciar questões de família. Nas palavras da jurista Maria Berenice, “é difícil quantificar ou tentar nominar todos os princípios que norteiam o direito das famílias” (DIAS, 2016, p.47).

Assim, faz-se necessário expor alguns princípios que regem o direito de família.

3.1 Princípio da Dignidade Humana

Nas palavras do professor Rolf Madaleno, no Estado Democrático de Direito, o princípio da Dignidade Humana encontra-se sob à condição de princípio fundamental, consagrando os preceitos de maior valia, tendo como finalidade fundamental a busca da justiça (MADALENO, 2016).

Tal princípio é de suma importância para o Direito de Família, haja vista que a família é formada por indivíduos e todos eles, sem exceção são tutelados pela ordem jurídica. Por tal razão, o direito de família está alicerçado na dignidade da pessoa humana.

Conforme Carlos Alberto Maluf e Adriana Caldas Maluf, “Como princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana vem colocada no ápice do ordenamento jurídico e permeia intrinsecamente o direito de família, visando à realização de seus membros” (MALUF, 2016).

Segundo Flávio Tartuce, também nos ensina que o nosso Estado tem com o fundamento a proteção de todo e qualquer indivíduo, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana, havendo a supervalorização do ser humano. Tendo como fundamentação o artigo 1º, III, CRFB/88 (TARTUCE, 2011).

Nas palavras de Maria Berenice Dias, este princípio tem amplo significado e é um dos mais complexos e importantes princípios, pois dele emergem tantos outros. Ele está no centro da ordem constitucional, dando direção e delimitando os atos estatais e as mais diversas relações privadas de toda sociedade (DIAS, 2016).

Seu objetivo vai além da simples vedação de atos que ferem a dignidade humana, mas que através das condutas haja um incentivo para obter a dignidade, protegendo todo e qualquer ser humano, independentemente de cor, raça, sexo, garantindo os direitos mínimos exigidos proporcionando a todos viverem com dignidade. Como bem diz, Berenice Dias, “O respeito à dignidade humana é o melhor legado da modernidade, que deve ser temperado para a realidade contextual em que se vive” (DIAS, 2016).

O aludido princípio é um dos mais imprescindíveis para o direito de família, pois é através deste princípio que os magistrados têm suporte para fundamentar suas decisões, garantindo a eficácia dos direitos inerente ao ser humano.

3.2 Princípio da Liberdade

O princípio em tela está intimamente ligado a dois outros princípios, a saber, o da igualdade e da autonomia privada.

A Carta Magna traz em seu texto como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária (artigo 3º, I, CRFB).

E essa liberdade é no sentido mais amplo da palavra, abrangendo à liberdade de expressão, de locomoção, liberdade de imprensa e de consciência.

Nas palavras de Flávio Tartuce, o referido princípio tem ligação direta aos seus próprios interesse no âmbito familiar, dando a todos o livre poder de constituir sua família conforme sua vontade e seus ideais, sem qualquer interferência do direito público ou privado (TARTUCE, 2011).

De acordo com o artigo 1565, §2º do Código Civil, “O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas” (BRASIL, 2002).

Diante da superioridade do princípio da liberdade é que são assegurados e tutelados pelo Estado os mais diversas formas de arranjos familiares, seja constituída por uma união hétero ou homossexual ou ainda homoafetiva (DIAS, 2016).

Os direitos fundamentais costumam ser classificados por suas gerações, estando entre os direitos de primeira geração as liberdades civis básicas e clássicas, consideradas como a base de sustentação do edifício democrático, liberdades que não podem sofrer restrições, sob pena de todo o edifício democrático desmoronar (MADALENO, 2016, p. 89).

3.3 Princípio da Igualdade

O referido princípio está implícito na Lei Suprema, no artigo 5º, I, da CRFB, a saber, “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...] Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações [...]”.

No entendimento de Carlos Alberto Maluf e Adriana Maluf, o princípio da igualdade foi consagrado aos status de Direitos e Garantias Fundamentais, sendo de suma importância para o Direito de uma maneira geral, sobretudo para o direito de família, pois é através desse princípio que se baseia a igualdade entre homens e mulheres, ente os filhos, estes oriundos ou não pelo matrimônio, findando com diferenciação e discriminação entre os núcleos familiares, dando legitimidade a qualquer grupo familiar (MALUF, 2016).

De acordo com Carlos Alberto Maluf e Adriana Maluf, “Esse princípio, em sua dimensão formal, tem por objetivo precípua a superação das desigualdades entre os indivíduos, através da aplicação da mesma lei a todos os sujeitos de direito” (MALUF, 2016).

O fundamento jurídico da dignidade humana tem uma de suas maiores sustentações no princípio da igualdade formal e substancial, impedindo que ocorra qualquer tratamento discriminatório entre os gêneros sexuais, muito embora precise trabalhar as diferenças sociais, econômicas e psicológicas. (MADALENO, 2016, p. 46).

3.4 Princípio da Solidariedade Familiar

A Carta Magna traz no seu texto como objetivo fundamental promover uma sociedade livre, justa e solidária, artigo 3º, I, Constituição Federal/1988. E o referido princípio é um dos direitos fundamentais do nosso ordenamento jurídico.

Conforme Carlos Alberto Maluf e Adriana Maluf, “O princípio da solidariedade familiar, origina-se nos vínculos de afetividade que marcam as relações familiares, abrangendo os conceitos de fraternidade e reciprocidade” (MALUF, 2016).

Nos ensina Rolf Madaleno, que o ramo do direito de família está intrinsecamente ligado a esse princípio, visto que, o Texto Maior atribuiu a família,

em um primeiro momento, a sociedade, e finalmente ao Estado o dever de prestar assistência mútua a todos os indivíduos que façam parte do núcleo familiar, seja ela material (alimentos) ou imaterial (amor, zelo). Tendo em vista que a família é a base da sociedade (MADALENO, 2016).

Nas palavras do professor Rolf Madaleno:

A solidariedade é o princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário (MADALENO, 2016, p.89).

No entendimento de Maria Berenice Dias, o princípio em fomento tem base constitucional, e é no contexto familiar que ele tem grande relevância, criando deveres recíprocos entre todos os indivíduos que compõem o arranjo familiar (DIAS, 2016).

Conforme Pablo Stolze:

a solidariedade, portanto, culmina por determinar o amparo, a assistência material e moral recíproca, entre todos os familiares, em respeito ao princípio maior da dignidade da pessoa humana” (STOLZE, 2014, p. 95). E por fim, nos ensina o professor Flávio Tartuce que “a solidariedade não é só patrimonial, é afetiva e psicológica” (TARTUCE, 2011, p.40).

3.5 Princípio da Afetividade

Mesmo não estando de forma expressa no sistema normativo é perceptível que o princípio da afetividade se encontra implícito na Carta Constitucional, no Código Civil e no ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), tornando-se fundamental para orientar a vida familiar. Conforme Cristiano Sobral, “tal princípio fundamenta-se na tutela da dignidade da pessoa humana, bem como na solidariedade social e na igualdade entre os filhos” (SOBRAL, 2017).

Nas palavras de Flávio Tartuce, “não restam dúvidas que a afetividade constitui um código forte no Direito Contemporâneo, gerando alterações profundas na forma de se pensar a família brasileira” (TARTUCE, 2011).

Baseado no aludido princípio, é que possibilitou o reconhecimento da união homoafetiva (união de pessoas do mesmo sexo) como núcleo familiar; da adoção, como instituto jurídico; da possibilidade de reparação por eventuais danos causados em decorrência do abandono afetivo.

Ademais, já está comprovada que os vínculos afetivos vão além dos laços consanguíneos ou biológicos, uma vez que esses sentimentos nascem da convivência harmoniosa e afável, transcendendo a genética e por vezes desconhecidas pela lei e pela ciência (NUNES, 2018).

3.6 Princípio da Diversidade Familiar

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve uma ampliação acerca do conceito de família, surgindo, portanto, novos modelos. É importante salientar, que no período anterior a promulgação desta, somente era tutelada e reconhecida a família advinda pelo casamento. Mas, o Texto Maior trouxe alguns dispositivos que reconhecem outras formas de entidade familiar, e isso se dá porque a Lei Suprema traz a Dignidade da Pessoa Humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito.

Com base no dispositivo 226, §3º e §4º da Constituição Federal/1988, considera-se família além daquela advinda do casamento, a união estável e a família monoparental (aquela formada por um dos pais e seus descendentes) respectivamente (BRASIL, 1988).

Vale dizer, que tais dispositivos legais são meramente exemplificativos e não exaustivo.

A família contemporânea está estruturada em diversos princípios fundamentais, a saber, da igualdade, da afetividade e da liberdade do planejamento familiar. Por tal razão, diversos núcleos familiares estão sob a tutela do Estado, podendo se mencionar a família homoafetiva (formada por casais do mesmo sexo).

Em razão do princípio supramencionado findou-se como modelo padrão da família tradicional (aquela advindo pelo casamento), garantindo a liberdade de cada indivíduo de constituir seu núcleo familiar da maneira que desejar, tendo como base

essencial a afetividade. “Assim, com o alicerce do afeto, na igualdade e na dignidade da pessoa humana, a família torna-se gênero que alberga inúmeras espécies” (SOUZA, 2013).

3.7 Princípio da Igualdade de Filiação

De acordo com a Carta Constitucional de 1988, acabou definitivamente com a discriminação entre a filiação, não se levando mais em conta a sua origem. Trazendo em seu Texto Maior de forma expressa, dispositivos que tutelam a isonomia entre os filhos, findando por completo qualquer distinção entre eles, consolidando assim, a dignidade da pessoa humana. Assim, dispõe o texto legal, do artigo 227, § 6º, Constituição Federal/1988, “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Podemos observar, que o princípio em tela também está amparado pelo Código Civil de 2002, nos seus dispositivos 1596 e 1607.

Durante longo tempo os filhos brasileiros eram discriminados por sua origem, entre filhos legítimos, quando oriundo do casamento, única entidade familiar então reconhecida, e filhos ilegítimos, subdivididos entre os naturais, nascidos sem que os pais fossem casados, adulterinos, quando havidos em relação paralela ao casamento, ou incestuosos, quando concebidos entre parentes impedidos de se casarem (MADALENO, 2016, p.95).

3.8 Princípio da Proteção Integral a Crianças e Adolescentes

Segundo Tartuce, esse princípio é de grande importância, sendo amparado pelo Texto Maior, Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Portanto, são inúmeros os dispositivos que regulamentam e reforçam a proteção da criança e do adolescente, possibilitando um bom desenvolvimento físico, psíquico, moral e social (TARTUCE, 2011).

O artigo 227 da Constituição Federal de 1988, prevê que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à

dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O dispositivo supracitado nos dá o entendimento que a família, em especial os pais, têm o dever de assegurar um ambiente favorável para o bom desenvolvimento da criança.

No entendimento Rolf Madaleno, “o legislador constituinte conferiu prioridade aos direitos da criança e do adolescente, ressaltando os seus direitos em primeira linha de interesse, por se tratar de pessoas indefesas e em importante fase de crescimento e de desenvolvimento de sua personalidade” (MADALENO, 2016, p. 96).

Conforme nos ensina Gagliano e Pamplona Filho, “A inobservância de tais mandamentos, sem prejuízo de eventual responsabilização criminal e civil, pode, inclusive, resultar, no caso dos pais, na destituição do poder familiar” (GAGLIANO; FILHO, 2014).

O princípio em tela tem grande amplitude, pois seu objetivo vai além da simples proteção, sendo vedado qualquer tipo de discriminação na relação entre pai e filho. A doutrinadora Maria Berenice nos ensina, que “agora a palavra ‘filho’ não comporta nenhum adjetivo. Não mais cabe falar em filhos legítimos, ilegítimos, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. Filhos é simplesmente filho” (DIAS, 2016).

3.9 Princípio da proteção do idoso

Por ser crescente a população senil, fez-se necessário que o legislador promulgasse leis específicas para assegurar os direitos e garantias por parte dessa população.

Dessa maneira, existem atualmente no nosso ordenamento jurídico leis constitucionais e infraconstitucionais (Estatuto do Idoso) para assistir aos direitos dos idosos, garantindo o bem-estar dessa casta.

Em relação com a Carta Magna, além dela trazer um rol de dispositivos consagrando a defesa e a inserção dos idosos na sociedade, ela ainda atribuiu essas funções, à família, a sociedade e ao Estado, tendo como finalidade principal a proteção da população da terceira idade, tomando como base o princípio da igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana. Assim, traz a carta constitucional, em seu artigo 230, “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida”.

Neste sentido, o artigo 3º, IV da Constituição Federal de 1988, salienta que o Texto Maior veda qualquer discriminação com relação a idade, constituindo seu objetivo fundamental.

O Estatuto do Idoso constitui-se em um microsistema e consagra uma série de prerrogativas e direitos às pessoas de mais de 60 anos. Os maiores de 65 anos são merecedores de cuidados mais significativos. Não se trata de um conjunto de regras de caráter programático, pois são normas definidoras de direitos e garantias fundamentais de aplicação imediata (DIAS, 2016, p.53-54).

É suma importância mencionar, que a promulgação de leis específicas para a população idosa se fez necessário, levando se em conta umas de suas características inerentes, que é a vulnerabilidade, necessitando assim de uma proteção própria.

3.10 Princípio da Vulnerabilidade

Em algum momento da nossa vida podemos estar mais vulneráveis com relação aos outros indivíduos, no que diz respeito a integridade física ou psíquica.

Uma pessoa vulnerável significa dizer que ela está sob um estado de fragilidade ou incapacidade para determinados atos.

Como nos ensina o professor Rolf Madaleno, não podemos relacionar pessoas vulneráveis como se fossem aquelas que fazem parte de uma minoria, pois essas duas palavras não são sinônimas, tendo significados distintos. Um bom exemplo, são as mulheres, crianças e idosos, que apesar de fazerem parte de uma parcela numerosa da população, elas ainda se encontram como vítimas de

discriminação. Por tal razão, se faz necessário um tratamento singular para esse grupo de indivíduos por parte do poder público. “A vulnerabilidade é um traço universal de alguns grupos de pessoas existentes na sociedade e destinatários de especial proteção, justificando-se o tratamento diferenciado em razão das suas condições políticas, sociais e culturais” (MADALENO, 2016).

Ao mencionar alguns princípios inerentes e norteadores ligados ao direito de família, percebe-se que eles estão em constante transformações para abarcar a família contemporânea, esta que está intrinsecamente ligada ao princípio da dignidade humana e da afetividade, trazendo para o centro de toda discussão o indivíduo.

Dentre alguns princípios supracitados, da Dignidade da Pessoa Humana é o pilar da carta política, porque dele faz emergir tantos outros princípios, com a finalidade de tutelar os diversos direitos inerentes a todo e qualquer indivíduo.

Por fim, depois da análise dos princípios que regem o direito de família, no capítulo seguinte far-se-á um estudo da lei de alienação parental, tratando dos sujeitos da conduta, dos aspectos relevantes da referida lei e por fim, da ampliação do conceito ao idoso.

4 A LEI DA ALIENAÇÃO PARENTAL

4.1 Sujeitos da Conduta

A lei de alienação parental (nº 12.318/10), traz no caput do seu 2º dispositivo um rol de sujeitos ativos que possam praticar essa nefasta conduta, a saber, “[...] promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou o adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância [...]”.

Percebe-se, com o referido artigo supramencionado que os sujeitos ativos da alienação podem ser os mais diversos possíveis, podendo ser mencionado os pais da criança, os avós, tios, primos, tutores, ou qualquer outro parente do menor ou, até mesmo terceiros, como padrasto e madrasta. Ou seja, qualquer pessoa que tenha convivência e laços afetivos com a criança.

Compreende-se, portanto, que a relação de pessoas que possam figurar no polo ativo pode ser ampliada.

No entendimento de Fábio Figueiredo, embora a prática da Alienação Parental quando diagnosticada seja praticada de forma reiterada por um genitor, não significa dizer que este possa ser o único sujeito ativo. Essa conduta pejorativa também poderá ser desencadeada por qualquer pessoa próximo desse menor, inclusive o tutor da criança ou até mesmo o curador do incapaz (FIGUEIREDO, 2014).

Portanto, percebe-se que são admitidos inúmeros sujeitos ativos na prática de alienação parental.

Este fenômeno manifesta-se principalmente no ambiente da mãe, devido à tradição de que a mulher seria mais indicada para exercer a guarda dos filhos, notadamente quando ainda pequenos. O alienador também pode ser o pai, em relação à mãe ou ao seu companheiro (DIAS, 2016, p. 539).

Por fim, com base na referida Lei, e na compreensão da doutrina, temos o entendimento que os personagens que figuram no polo ativo da alienação parental, vai muito além dos genitores, podendo ser os mais variados sujeitos de tal conduta,

basta que este detenha a guarda, ou a vigilância e até mesmo a autoridade sobre o menor.

4.2 Aspectos Relevantes

O psiquiatra norte-americano Richard Garden, na década de 1980 divulgou seus estudos com diversas famílias que passavam por processo de divórcio conflituosos, onde nessas disputas pela guarda dos menores percebeu-se que algumas crianças obtinham comportamentos muito similares, denominando tais comportamentos como Síndrome de Alienação Parental- SAP. Ele constatou que esse fenômeno ocorria com frequência nos términos de relacionamentos mal resolvidos, onde um dos genitores (alienante), induzia a criança ou adolescente a rejeitar a convivência com ou outro genitor (alienado). E para alcançar o seu objetivo realizavam verdadeiras campanhas de difamação por um dos pais, denegrindo a imagem do outro, até que o filho absorvesse tudo o que fora dito, tomando com verdade absoluta.

O perito judicial pode constatar que esse processo era motivado pela não aceitação do fim do vínculo conjugal, por ciúmes, raiva e até mesmo por vingança. Tendo como objetivo dificultar ou erradicar o convívio do filho com o outro genitor. Tal conduta “doentia” deixavam profundas marcas no menor, prejudicando seu desenvolvimento psíquico perdurando por toda sua vida adulta.

Embora, tenham-se constatado tal fenômeno, essa prática não é recente, é o que nos mostra a mitologia grega com a tragédia grega de Medeia (CRUZ; WAQUIM, 2014).

No Brasil, por ser uma prática muito comum nas realidades de diversos núcleos familiares, o legislador se atentou a essa problemática, promulgando uma lei específica a 12.318/10 – Lei de Alienação Parental em 26 de agosto de 2010.

Vale dizer, que a referida lei foi muito comemorada por militantes que atuam na área do direito de família. Nas palavras de Maria Berenice Dias, “Ela veio responder a uma situação que já acontecia nos tribunais, embora não tivesse nome próprio” (DIAS, 2018).

É importante salientar, que na legislação brasileira não se usa a designação Síndrome, pois não está classificada no CID (Classificação Internacional de Doenças).

Segundo nos ensina a psicóloga do Tribunal do Rio de Janeiro Glícia Brasil, o termo “síndrome” é uma expressão médica, que pode ser entendida como a soma dos diversos sintomas.

Percebe-se que a alienação parental passa a ser uma “síndrome” quando o menor começa a evitar o contato sem justificativa legítima, inventando desculpas e, muitas vezes, forjando situações que não ocorreram- as chamadas falsas memórias- para manter-se afastada do genitor alienado e de sua respectiva família. O ideal é pensar a alienação parental enquanto sintoma da família que adoeceu, com causa multifatorial e com necessidade de uma intervenção conjunta entre os operadores do Direito [...] (BRASIL, 2017, p. 12).

A lei de Alienação Parental define o conceito em seu artigo 2º, caput:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Essa prática é comumente diagnosticada nos términos conjugais conflituosos, onde um dos genitores (alienador) que não aceita o término do relacionamento começa um processo de difamação do seu ex-companheiro (alienado) aos seus descendentes, tentando implantar uma imagem distorcida do outro genitor. E uma vez internalizada essa imagem, a criança se sente traída e rejeitada não querendo mais conviver com o outro genitor.

Sentir-se vencido, rejeitado, preterido, desqualificado como objeto de amor, pode fazer emergir impulsos destrutivos que ensejam desejo de vingança, dinâmica que faz com que muitos pais se utilizem de seus filhos para o acerto de contas do débito conjugal (DIAS, 2016, p.538).

Assim, o alienador, aproveitando a deficiência de julgamento do menor, bem como da confiança que lhe deposita, acaba por transferir, por meio de “pílulas negativas”, com o passar do tempo, sentimentos destrutivos quanto à figura do vitimado, que irão acarretar no seu repúdio pelo menor (FIGUEIREDO, 2014, p.48).

Nos ensina Fábio Figueiredo, que embora a lei classifique como alienado, aquele quem sofre a alienação, para ele foi feita de forma errônea tal denominação, visto que, o alienado é a pessoa que foi iludida aos falsos fatos, nesse caso, a criança e o adolescente. Já o cônjuge que foi prejudicado por essa prática repreensível será o vitimado, ou seja, aquele que padece com as consequências da alienação (FIGUEIREDO, 2014).

O fenômeno de Alienação Parental viola o direito fundamental do menor prejudicando uma convivência saudável não apenas com o genitor, mas, com todo grupo familiar deste.

Sabe-se, que à convivência familiar é de suma importância para um bom desenvolvimento psíquico-emocional da criança, pois, a mesma está em processo de formação. E não havendo esse “elo” familiar, o afeto será prejudicado e interferirá diretamente na fase adulta desse menor.

A advogada Melissa Telles Barufi, nos adverte que as sequelas dessa prática nefasta deixam profundas marcas sendo imprescindível para recuperação a realização terapias psicológicas. “Caso [os traumas] não sejam tratados, dependendo do grau, o alcoolismo, a drogadição e até mesmo o suicídio podem ocorrer” (BARUFI, 2017).

Pessoas submetidas à alienação mostram-se propensas a atitudes antissociais, violentas ou criminosas; depressão, suicídio e, na maturidade-quando atingida-, revela-se o remorso de ter alienado e desprezado um genitor ou parente (DIAS, 2016, p. 539).

A temática é tão relevante, que no mês de março de 2017, o Senado Federal aprovou o Projeto de Lei nº 19/ 2016, que prioriza todos os processos que estejam sobre essa condição.

No objeto do presente PL, o legislador justifica a necessidade de alterar o CPC (Código de Processo Civil) para que tais demandas tenham mais celeridade, por perceber o potencial- e irreparável- dano a que está sujeito o menor, em razão da lentidão processual. Inegável a importância do reconhecimento da matéria na lei ordinária (BARUFI, 2017, p. 8).

No entendimento da promotora de Justiça de Minas Gerais, Miriam Queiroz L. Costa, toda matéria que acarreta no enfraquecimento da convivência familiar, seja pela restrição ou suspensão deverá ter primazia na análise do mérito. “Haja vista os efeitos negativos que ela pode gerar, bem como a irreversibilidade de alguns danos, como o enfraquecimento dos vínculos familiares” (COSTA, 2017).

Sabe-se que os fatos que possam motivar a prática da alienação são os mais diversos possíveis, portanto, o legislador estabeleceu na Lei 12.318/10 um rol, não exaustivo, de comportamentos que o alienador possa realizar.

Assim, artigo 2º, parágrafo único, inciso I na Lei nº 12.318/2010, o legislador menciona que realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade caracteriza alienação parental. Dessa forma, quando um dos genitores que possui a guarda da criança/adolescente, cria uma falsa percepção de que tudo que o outro genitor faz é inadequado ou errado, gera na criança uma insegurança, e esta passa a acreditar que o outro não tem capacidade para cuidá-la.

No inciso II da lei nº 12.318/2010, o legislador expõe a dificuldade no exercício da autoridade parental. Ou seja, mesmo com o fim do relacionamento, ambos os pais, têm o dever e o direito de educar seus descendentes, impondo-lhes regras e limites a serem seguidos. Uma das maneiras que pode configurar a hipótese elencada no inciso mencionado, se dá quando o genitor que possui a guarda da criança, desautoriza com frequência tudo o que o outro genitor possa determinar. Fazendo com que o menor tenha a percepção de que só deve obediência e fidelidade para o primeiro genitor.

Em relação aos incisos III, IV, V e VI, ambos do artigo 2º da referida na lei nº 12.318/2010, são bastante próximos. Tais condutas podem se dar desde da tentativa de dificultar e inviabilizar o convívio familiar com o outro genitor, que pode se dar pelo impedimento das visitas ou até mesmo omitir informações relevantes da criança, seja esta de cunho escolar ou médico. E nos casos mais graves, onde são apresentadas falsas denúncias contra o genitor e seus familiares com o objetivo de afastá-los do convívio familiar.

Para ratificar o entendimento acima mencionado, Maria Berenice diz que nesse jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a falsa denúncia de ter havido abuso sexual (DIAS, 2016).

Sabe-se que a prática da Alienação Parental também poderá ser feita de maneira inconsciente. Conforme nos ensina a advogada Melissa Telles Barufi, “Um exemplo é quando o genitor sofre o fim do seu relacionamento amoroso de forma muito intensa na frente do filho” (BARUFI, 2017).

Com isso, a criança, passa a ter o entendimento que uma forma de cuidar do genitor que está sofrendo é repudiar e se afastar o outro alienador.

[...] Aí pode estar se iniciando um processo que chamamos de conflito de lealdade, o que pode ser nefasto para a criança ou o adolescente que se encontra em desenvolvimento e não possui discernimento completo ou necessário para entender que não é parte do conflito conjugal entre seus genitores (BARUFI, 2017, p. 10).

Assim, tem-se o entendimento que o alienante através de suas condutas poderá praticar a Alienação Parental em três níveis, a saber, na forma leve, moderada e grave (CRUZ; WAQUIM, 2014).

Segundo o perito judicial Richard Gardner, o nível de alienação leve ocorre de forma sutil, na qual o genitor que possui a guarda do menor, apesar de permitir e facilitar as visitas entre a criança e o outro genitor-não guardião, demonstra com frequência que está descontente com tais visitas fazendo diversas críticas (CRUZ; WAQUIM, 2014).

Já alienação na forma moderada ocorre de maneira mais rebuscada, em que as crianças possuem um comportamento mais agressivo e desrespeitoso com relação ao genitor que não detém a guarda, isso se dá pela ação constante de difamação por parte do alienador (CRUZ; WAQUIM, 2014).

Por fim, no nível de alienação grave a criança quase não tem contato com o genitor alienado, pois as visitas são quase impossíveis de acontecerem, devido ao comportamento avesso do menor com relação ao genitor-não guardião (CRUZ; WAQUIM, 2014).

Uma vez declarado indícios dessa prática o magistrado poderá ter o apoio interdisciplinar de profissionais habilitados para diagnosticar com precisão atos que configure alienação parental.

Isso porque nem sempre é tarefa fácil identificar o alienador, que muitas vezes tem conduta aparente de cuidado com os filhos, e busca motivos na conjugalidade para legitimar sua conduta alienadora. É importante, também, o perito estar atento ao histórico do relacionamento do casal e aos motivos da separação [...] dependendo do caso, será preciso entender o histórico familiar do agressor (BARUFI, 2017, p. 10).

A gravidade da situação posta no Poder Judiciário frente à alienação parental faz com que o juiz tenha a necessidade de promover o desenvolvimento do processo mediante grande cautela na medida que se toma por demais difícil a caracterização do desvio prejudicial promovido pelo alienador, devendo, assim, valer-se de estudo multidisciplinar, apoiado em seus auxiliares, para a realização de perícia a fim de constatar de forma mais robusta a existência da alienação parental (FIGUEIREDO, 2014, p. 51 a 52).

Quando houver a necessidade da realização de perícia psicológica, o perito terá um prazo de 90 (noventa) dias para apresentar a conclusão da sua análise, é o que trata o artigo 5º, §3º, Lei nº 12.318/ 2010. Nas palavras de Melissa Telles, “A ratio da Lei é identificar o fenômeno, para desde logo o Estado -juiz intervir, assegurando a convivência com o pai/a mãe ou a efetiva reaproximação entre ambos” (BARUFI, 2017).

Se for configurada qualquer conduta que inviabilize o elo familiar do menor com um de seus pais, o alienante poderá responder civil e criminalmente. Além, de qualquer meio que o magistrado opte para tentar inibir ou atenuar esse fenômeno com as condutas elencadas nos incisos do dispositivo 6º da referida lei.

Esse rol do qual trata o referido dispositivo é meramente exemplificativo, onde essas medidas protetivas serão aplicadas conforme a gravidade da ação, que poderá ser da constatação de Alienação até a privação da autoridade parental.

De acordo com a psicóloga do Tribunal do Rio de Janeiro, Glícia Barbosa Brasil, afirma que a medida protetiva mais drástica, que é a inversão da guarda do menor, na prática não tem muita efetividade, devido aos riscos inerentes (BRASIL, 2017).

“Apesar de estar sendo vítima de um abuso moral emocional, a criança/o adolescente mantém, com o alienador, vínculo psicológico de dependência, razão pela qual a inversão requer ponderação de interesses e análise casuística” (BRASIL, 2017).

Faz-se necessário mencionar, que de acordo com relatos de especialistas na área de direito de família realizadas a revista *Época*, a lei em fomento está sendo aplicada de forma obscura por algumas pessoas, sendo usada como verdadeiro escudo para tentar ocultar abusos sexuais contra os infantes (CISCATI, 2018).

Na matéria publicada, foi relatado que muitas mães perderam a guarda dos seus filhos e foram completamente afastadas da convivência dos menores após denunciarem seus ex-companheiros por abusarem sexualmente dos seus filhos (CISCATI, 2018).

Essas mães, que possuem histórias bem semelhantes, formaram um grupo pedindo a revogação ou ao menos a remodelação da Lei nº 12.318/10 (CISCATI, 2018).

Esse grupo alega que após denunciarem seus ex-companheiros de abuso sexual perderam a guarda do menor, pois, o pai argumentou na justiça que estava sendo vítima de alienação parental, aonde foram “amparados” por tal norma, e em decorrência dessa tutela, essas mães perderam a guarda dos seus filhos (CISCATI, 2018).

Conforme nos relata os juristas Romano Enzweliler e Cláudia Galiberme, em uma entrevista concedida a revista *Época*, que “Em alguns casos, a lei é usada como escudo para acobertar pedófilos” (ENZWELILER; GALIBERME, 2018).

Segundo o magistrado Humberto Maion, em processos aonde são feitas acusações de abuso sexual contra a criança, é muito comum não ter um parecer preciso, e isso se dá em decorrência de inúmeros fatores que dificultam uma conclusão contundente. Um bom exemplo é que em sua grande maioria não existem testemunhas que presenciaram os supostos abusos e também pelo fato do agressor não ter deixado marcas perceptíveis na criança. Maion durante a entrevista concedida a revista *Época* ainda relata, que “Na maioria das vezes, o máximo que

conseguimos fazer é avaliar a probabilidade de a violência ter acontecido ou não” (MAION, 2018).

O Senhor Ivan Miziara, superintendente da polícia Técnico-Científica de São Paulo, nos esclarece que mesmo nos casos aonde são realizados exame de corpo de delito é muito comum os laudos periciais não serem conclusivos, pois, ele relata que com passar do tempo é pouco provável que ainda encontre material genético do ofensor na vítima. Nas palavras do superintendente: “O que o laudo médico faz é apontar as muitas possíveis causas das lesões [...] Quando o laudo é inconclusivo, nós também ficamos angustiados. E isso acontece com mais frequência do que gostaríamos” (MIZIARA, 2018).

No mês de maio de 2018, o grupo de mães, vítimas de injustiças ocasionadas pela lei de alienação parental, participou de uma sessão na CPI de Maus Tratos presidida pelo senador Magno Malta, em Brasília. Aonde o senador relatou estar seguro que a referida lei em questão é usada como escudo nas mãos de abusadores. O parlamentar durante a entrevista informou, que “Temos hoje um turbilhão de mães vivendo seu desespero. Infelizmente, gente do mal tem em todo lugar, inclusive no Judiciário.” (MALTA, 2018).

Apesar dessas tristes experiências vividas por essas mães, não se pode concluir que todas as vezes que a lei de alienação parental foi aplicada, tenha sido realizada de forma errônea e equivocada, ou seja, a má-efetivação da mesma, pois não existem dados oficiais conclusivos acerca da problemática. Os advogados Romano e Cláudia afirmam que, “É impossível dizer com que frequência a alegação de alienação parental é usada nos processos em que existe uma suspeita de abuso sexual. O Brasil é o país do achismo jurídico.” (ENZWELILER; GALIBERME, 2018).

Os juristas Enzweliler e Galiberme, relataram que apesar das incertezas com relação aos malefícios da Lei nº 12.318/10 ela tem crescido com frequência nos tribunais de todo o país, tendo sua aplicabilidade ocorrendo de forma expressiva.

No país dos modismos jurídicos, a alienação parental virou febre [...] os dados do TJ de São Paulo dão conta de que a popularidade do conceito cresceu de maneira surpreendente. Se em 2013 o tribunal julgou 150 casos de alienação parental, em 2017 foram mais de 3 mil (ENZWELILER e GALIBERME, 2018, p. 69).

Portanto, é de conhecimento de todos que qualquer profissional seja ele magistrado e/ou psicólogo deverão agir com grande cautela e estudar cada caso com singularidade, não levando em conta, o longo tempo que possa perdurar o processo que trate de denúncia de cunho sexual, para não prejudicar ainda mais as verdadeiras vítimas e protegê-las dos seus verdadeiros agressores. Pois, nos explica Fortin, que “O diagnóstico errôneo da alienação parental pode culminar na separação da criança de uma mãe que somente tenta protegê-la.” (FORTIN, 2018).

4.3 Vítimas da Conduta- Ampliação do Conceito

No presente momento, resta falar da possibilidade de extensão do conceito de vítima da alienação parental ao idoso, posto que o legislador não previu essa possibilidade para o mesmo, ficando assim desprotegido de lei específica para esse terrível ato. Haja vista, que o Estatuto do Idoso também não faz menção a essa possibilidade. Conforme nos explica o advogado Paulo Akiyama, “o Estatuto do Idoso prevê maus-tratos, porém esses maus-tratos sempre são vistos como abandono do idoso, violência contra o idoso, mas não a alienação do idoso (DEL RE, 2017).

Em análise do artigo 2º da lei de alienação parental nº 12.318/2010, nota-se que o legislador ao promulgar a lei, fez de forma restritiva com relação as vítimas de tal prática, estendendo a tutela somente à criança e/ou adolescente. Mas, é possível ampliar o conceito fazendo extensão ao idoso, isso se dá pela aplicabilidade dos princípios do direito de família e dos princípios constitucionais.

Assim, pode-se aplicar a lei de alienação parental aos idosos à luz de alguns princípios constitucionais, a saber, da Dignidade da Pessoa Humana, Proteção Integral, Vulnerabilidade e Solidariedade Familiar.

Uma vez feita a ampliação do conceito estendendo aos idosos a aplicabilidade da lei de alienação, resta elucidar situações que caracterizam a alienação.

É muito comum em algum momento da vida do idoso, que ele venha residir com um dos seus filhos, quer seja por motivos financeiros ou problemas relacionados a sua saúde. E pode acontecer que esse filho se aproveite dessa fragilidade para afastá-lo dos outros familiares, quer por ciúmes ou interesse financeiro. Também, pode ocorrer quando o idoso possui outros filhos de diversos relacionamentos. Conforme nos relata o médico e psicólogo Roberto Debski, “o idoso sofre alienação parental por se encontrar em uma fase frágil, física e emocionalmente, dependente de ajuda e cuidado, e o alienador é uma pessoa de sua confiança, um filho, irmão ou outro parente” (DEBSKI, 2017).

Em entrevista ao jornal Estadão online, o advogado especializado em direito de família Dr. Paulo Akiyama explicou as consequências da prática de alienação parental à população idosa, em suas palavras, “O resultado disso é a destruição de famílias e, em especial, da qualidade de vida do idoso, que, em vez de viver os poucos anos que lhe faltam em harmonia com os seus, fica no meio de uma batalha, sempre lhes trazendo enorme desconforto e, quiçá, a criação do sentimento de ódio contra um filho” (DEL RE, 2017).

Dito isso, a referida pesquisa terá a incumbência no capítulo seguinte, de realizar um estudo da possibilidade jurídica do enquadramento do idoso como vítima da alienação parental, fazendo uma analogia a interpretação do artigo 2º da lei nº 12.318/2010, além de falar dos direitos e garantias que regem a população idosa no ordenamento pátrio e por fim, abordar as breves considerações acerca do projeto de lei elaborado pela deputada Carmen Zanotto, que tem como finalidade a alteração do Estatuto do Idoso para constar o abandono afetivo e a alienação.

5 ALIENAÇÃO PARENTAL COM IDOSO- UMA INTERPRETAÇÃO ANÁLOGA DO ARTIGO 2º DA LEI 12.318/ 2010

5.1 Considerações gerais sobre o idoso no ordenamento pátrio

Segundo pesquisas realizadas pelo I.B.G.E (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) a população idosa no país tem crescido de forma significativa.

Segundo fontes do I.B.G.E, “Em 2012, a população com 60 anos ou mais era de 25,4 milhões. Os 4,8 milhões de novos idosos em cinco anos correspondem a um crescimento de 18% desse grupo etário, que tem se tornado cada vez mais representativo do Brasil” (PARADELLA, 2018).

Observa-se, que o aumento da população idosa não está ocorrendo de forma isolada em nosso país, tem-se notado, que essa é uma realidade mundial. Podendo atribuir esse envelhecimento da população aos mais variados fatores, dentre eles, o aumento da expectativa de vida dos indivíduos e a diminuição da taxa de fecundidade nas mulheres (PARADELLA, 2018).

Por ser uma realidade expressiva em nosso país, se faz preciso que haja um encorajamento e uma nova compreensão acerca do envelhecimento, pois, é um processo muito complexo. No entendimento da advogada e professora Pérola Vianna Braga, “não adianta tratar bem o idoso porque isto é lei. É preciso respeitar e aceitar o envelhecimento porque ele faz parte da própria vida” (BRAGA, 2011).

Embora, o envelhecimento faça parte da vida de todo indivíduo, seu estudo é recente. Mas, o que seria o envelhecimento e sob qual aspecto podemos “rotular” que determinada pessoa se enquadra nesse grupo (BRAGA, 2011).

Indaga-se qual foi o critério adotado pelo legislador para determinar quando uma pessoa seria considerada idosa, visto que, a denominação “velha” não é usual, pois possui conotação pejorativa (BRAGA, 2011).

Percebe-se que o critério cronológico é o que fora adotado (BRAGA, 2011).

Depois de mencionado o crescimento da população idosa em nosso país e o critério que o legislador usou para considerar o que seria um idoso para o ordenamento jurídico, faz saber quais são as normas que asseguram os direitos e as garantias inerentes aos idosos no ordenamento pátrio.

Sabe-se que a Carta Magna teve uma preocupação especial com os idosos e por tal razão, trouxe alguns dispositivos específicos em seu texto que os amparassem, assegurando, assim, um envelhecimento com dignidade, uma boa convivência familiar e a sua inserção na sociedade. Em suma, o constituinte teve a preocupação de tutelar todos os direitos inerentes a população da terceira idade, para que estes pudessem viver com dignidade.

É interessante mencionar alguns dispositivos do Texto Maior, a saber, os artigos 229 e 230 ambos da Constituição Federal de 1988.

De acordo com o dispositivo 229, da Constituição Federal de 1988, traz a obrigação da assistência recíproca entre pais e filhos. Designando que o filho tem o dever de cuidar e proteger os seus pais na velhice, quando estes em decorrência da muita idade tornam-se vulneráveis. “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” (BRASIL, 1988).

Conforme o dispositivo 230 da Constituição Federal de 1988, assegura a participação do idoso no meio social, e garante sua dignidade e seu bem-estar. “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida” (BRASIL, 1988).

É de suma importância ressaltar, que a Lei Maior vigente veda qualquer tipo de discriminação decorrentes da idade, conforme o artigo 3º da Constituição Federal de 1988.

Mesmo com dispositivos que amparassem os direitos dos idosos na Lei Suprema, houve a necessidade da criação de leis específicas para que fossem dadas a real efetividade.

Em se tratando de leis infraconstitucionais, no nosso ordenamento há a Política Nacional do Idoso (Lei nº 8.842/1994), que foi a pioneira, regulamentando e assegurando os direitos da população idosa. E passados alguns anos, foi promulgado o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/ 2003), que atualmente é a principal legislação inerente a essa casta. Ambas, possuem a premissa de garantir e promover a dignidade da melhor idade, visto que, estes se encontram em polo de vulnerabilidade necessitando de um tratamento diferenciado por parte do poder público (BRASIL, 1988).

Ao longo de seus 118 artigos são tratadas questões fundamentais, desde garantias prioritárias aos idosos, até aspectos relativos à transporte, passando pelos direitos à liberdade, à respeitabilidade e à vida, além de especificar as funções das entidades de atendimento à categoria, discorrer sobre as questões de educação, cultura, esporte e lazer, dos direitos à saúde através do SUS, da garantia ao alimento, da profissionalização e do trabalho, da previdência social, dos crimes contra eles e da habitação, tanto em ações por parte do Estado, como da sociedade (NETTO, 2018).

O sociólogo e gerontólogo, Antônio Jordão Netto, publicou uma matéria na Sociedade Brasileira de Geriatria e Gerontologia (SBGG) explicando de maneira ampla a principal lei específica da população idosa e a considerou um grande avanço para esse grupo da sociedade. Mas, fez um alerta a todos, sejam eles, os idosos, seus familiares e a sociedade como um todo, que não basta ter uma norma regulamentadora é essencial que todos tomem conhecimento dela e a partir dessa premissa, possa haver reivindicações e cobranças aos órgão públicos responsáveis para que o texto legal não seja palavra morta, mas que tenha a real efetividade (NETTO, 2018).

Diante aos fatos apresentados, faz-se necessário, a partir desse momento, o estudo da aplicabilidade por analogia da Lei de Alienação Parental aos idosos, tendo em vista, que a terceira idade tem sido vítima deste tipo de abuso.

5.2 Aplicação da Lei de Alienação Parental por analogia ao Idoso

Muito embora haja leis específicas que tutelem os direitos dos idosos em nosso ordenamento jurídico, o Estatuto do Idoso em seus 118 dispositivos não previu a possibilidade dos anciões serem vítimas da alienação parental. Todavia, essa é uma triste realidade nos tribunais, onde diariamente chegam inúmeras denúncias de violação aos direitos e a integridade física e psíquica da população idosa.

[...] no Brasil não há uma lei específica que trate sobre a alienação parental de idosos, no entanto, chegam, diariamente, aos tribunais, denúncias de grave violação à sua cidadania e integridade psicológica, quando, em muitos casos, estes necessitam voltar a residir com seus filhos ou com outros parentes, quer seja em razão de debilidade de sua saúde, quer seja por problemas financeiros. Nesse contexto de unilateralidade o idoso passa a se submeter à vontade do alienador tendo seus sentimentos manipulados ou confundidos, o que implica em grave dano à sua saúde biopsicossocial [...] (GIMENEZ, 2017, p. 14).

Diante dessa omissão por parte do legislador, os magistrados e os operadores do direito têm feito a ampliação interpretativa do caput do artigo 2º da Lei nº. 12.318/ 2010, promovendo uma extensão no rol dos sujeitos passivos da alienação aos idosos. Visto que, ao promulgar a lei de alienação parental o legislador de maneira taxativa e restritiva abarcou como vítimas de tal conduta somente as crianças e/ou adolescentes. Portanto, diante dessa lacuna de lei específica se faz necessário o uso por analogia da referida lei aos idosos, pois estes não podem ficar desamparados pelo ordenamento pátrio por escusa de inexistência de norma.

É de suma importância mencionar, que tal prática viola os direitos constitucionais amparados pelo Texto Maior, podendo-se destacar o da dignidade da pessoa humana, da convivência familiar, e o da proteção integral. Além de prejudicar uma convivência familiar saudável, e o mais importante impede e/ou prejudica o vínculo afetivo entre os membros no ambiente familiar. Sem mencionar que alienação é um abuso moral e emocional (BRASIL, 1988).

Essa aplicação por analogia da lei de alienação, se faz necessário em decorrência dos abusos realizados por filhos e/ou curadores, quando seus genitores estão sob seus cuidados, afastando-os do convívio de seus familiares. Essa prática é comumente observada quando há algum interesse, este pode ser de cunho financeiro ou por ciúmes, mas, vale a pena ressaltar, que na maior parte das vezes o motivo é financeiro. Observa-se também que prática da alienação em face dos idosos ocorre quando este possui filhos advindos de uniões diferentes (SCHIRMER, 2015).

Como já mencionado anteriormente, a alienação parental poderá ocorrer em decorrência de diversos fatores, dentre eles, quando um dos filhos ou qualquer parente próximo que tenha algum vínculo afetivo com o idoso, venham a residir juntos, seja por problemas de saúde do idoso, seja por questões financeiras, eles começam a exercer um “poder” sobre o ancião, manipulando-o em razão de ciúmes dos outros entes familiares e até mesmo pelo interesse econômico. Se aproveitando da fragilidade e da vulnerabilidade dele, exercendo sobre o mesmo um poder unilateral, afastando-o do convívio dos outros familiares implicando em graves danos à sua saúde emocional e social (SCHIRMER, 2015).

Sabe-se que os idosos em nosso ordenamento pátrio são considerados vulneráveis e por tal razão são assegurados Direitos e Garantias diferenciadas, sendo resguardados tratamentos especiais inerentes a idade. A juíza especializada em Família e Sucessões de Cuiabá/MT mencionou em entrevista à revista IBDFAM que “[...] tanto a população infanto-juvenil como a população idosa se encontra em situação de vulnerabilidade, dada a fase peculiar de seus dias, estando, pois, ambas amparadas pelo macro princípio da proteção integral [...]” (GIMENEZ, 2017).

É de grande relevância elucidar, que nem toda pessoa com sessenta anos se enquadra em um cenário de vulnerabilidade, mais pelas normas constitucionais e infraconstitucionais (Estatuto do Idoso) gozam de prioridades.

Para o professor e advogado Cristiano Heineck, a situação de vulnerabilidade do idoso passa para um quadro de hipervulnerabilidade, quando além da idade avançada se encontrar debilitado por motivos de saúde, sendo este um fato facilitador a prática da alienação com relação aos outros entes da família (SCHIRMER, 2015).

O médico e psicólogo Roberto Debski em entrevista ao jornal online do Estadão descreveu que “[...] o idoso sofre alienação parental por se encontrar em uma fase frágil, física e emocionalmente, dependente de ajuda e cuidado, e o alienador é uma pessoa de sua confiança, um filho, irmão ou outro parente, [...] e através dessa confiança, o alienador vai assumindo papéis na vida do alienado, e isolando-o a fim de que esse não tenha mais contato com outros parentes” (DEBSKI, 2017).

Dito isto, faz-se necessário o uso dessa nova interpretação da lei de alienação parental aos idosos, pela frequente constatação dessa classe ser vítima de restrições e impedimentos por parte de seus cuidadores ou pessoas que de certa forma exercem algum “poder” sobre eles (DEBSKI, 2017).

O uso da analogia a Lei nº 12.318/10 aos idosos é permitido por levar em consideração os princípios norteadores da Constituição Federal de 1988, em conjunto com todas as normas que tutelam os direitos dos idosos, quer pelas legislações infraconstitucionais ou pelos dispositivos da Lei Maior. Visto que, os princípios constitucionais além de servir como norteador a Carta Magna, dá uma nova maneira de interpretar toda e qualquer lei especial.

Diante disso, é completamente permitido a adequação da referida lei a população idosa haja vista, que ela se encontra em um plano de vulnerabilidade restando ao poder público assegurar com prioridade a efetivação da dignidade e da boa convivência familiar.

Assim, diante de tantas situações adversas que rondam a população idosa, um importante desafio se agiganta diante da sociedade e dos poderes constituídos que é a efetivação do direito fundamental ao cuidado e ao amparo, resguardada a ética que se deve ter, diante do projeto de felicidade de cada um. Projeto este, singular único, subjetivo, que diz respeito às convicções e valores de quem muito já viveu e que é hoje resultado de seu passado (GIMENEZ, 2017, p.14).

Após o debate afirmativo da possibilidade de inclusão dos idosos no rol dos sujeitos passivos da lei de alienação parental, faz-se necessário mencionar o Projeto de Lei de 2017 que a deputada Carmen Zanotto elaborou para alterar o Estatuto do Idoso fazendo-se constar o Abando Afetivo e a Alienação Parental. Visto que, tais práticas abusivas estão sendo observadas em muitos lares acarretando um

enfraquecimento do afeto entre os membros desse núcleo familiar (ZANOTTO, 2017).

A possibilidade da inclusão do idoso na respectiva lei vem sendo utilizada pelos nossos Tribunais conforme julgados abaixo:

Como exemplo, o primeiro julgado traz a situação de proibição do convívio familiar da idosa com seus descendentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULAMETAÇÃO DE VISITAS. IDOSO INTERDITO.

O agravante não traz qualquer comprovação de que o convívio dos filhos com a genitora possa ser prejudicial a esta última. Em suas razões, se limita a dizer que os agravados têm interesses financeiros, mas o estudo social, recentemente realizado, demonstra que a agravante tem vontade de manter contato com os filhos assim como estes com ela. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.

(agravo de instrumento nº 70063483358, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 23/04/2015).

(TJ- RS- AI: 70063483358 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil).

No segundo julgado, trata-se de regulamentação de visitas para que a idosa volte a ter o convívio com sua filha.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. DIREITO DE VISITAS DA FILHA À GENITORA, QUE MORA NA CASA DE PROPRIEDADE DE SUA IRMÃ, RESIDENTE EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. IRMÃS QUE POSSUEM SÉRIO DESENTENDIMENTO FAMILIAR. INSURGÊNCIA DA RÉ, REQUERENDO A PROIBIÇÃO DE VISITAS DE SUA IRMÃ À SUA GENITORA. IMPOSSIBILIDADE. RESGUARDO AO MELHOR INTERESSE DA IDOSA EM SER VISITADA POR SUA FILHA. SAÚDE FRÁGIL DA MÃE QUE IMPOSSIBILITA DESLOCAMENTOS CONSTANTES. DIREITO À CONVIVÊNCIA ENTRE MÃE E FILHA QUE SE SOBREPÕE AO DIREITO DE PROPRIEDADE. SITUAÇÃO PECULIAR PARA A OCASIÃO DE VISITA DA FILHA REQUERIDA, QUE RESIDE NO RIO DE JANEIRO/RJ, À MÃE. PARECER MINISTERIAL PONDERADO. REGULAMENTAÇÃO DAS VISITAS PARA ESTAS OPORTUNIDADES. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo obrigação da família assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura,

ao lazer, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária, colocando-o a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor. A convivência entre mãe idosa e filha que lhe presta todos os cuidados necessários, jamais deverá ser obstada por desentendimentos familiares que influenciam na saúde da genitora, especialmente quando esta reside na casa de propriedade de uma das filhas, residente em outro Estado da Federação, que proíbe a irmã de adentrar em sua residência. O direito de convivência entre a filha que reside na mesma cidade da mãe, mesmo que em casa diferente, se sobrepõe ao direito de propriedade da filha, que visita a genitora cerca de três vezes ao ano. Nas ocasiões em que a filha vem visitar a mãe e permanecer em sua propriedade, mostra-se prudente regulamentar o direito de visitas da outra, a fim de se evitar discussões que possam fragilizar ainda mais a saúde da genitora.

(TJ-SC - AC: 20140047599 SC 2014.004759-9 (Acórdão), Relator: João Batista Góes Ulysséa, Data de Julgamento: 25/06/2014, Segunda Câmara de Direito Civil Julgado).

5.3 Projeto de Lei para Alterar ao Estatuto do Idoso para constar Abandono Afetivo e Alienação

O projeto de lei nº 9.446 de 2017, elaborado pela deputada Carmen Zanotto do PPS/SC tem como objetivo alterar o Estatuto do Idoso para acrescentar alguns dispositivos, tendo em vista que a norma infraconstitucional específica que tutela os direitos dos idosos no ordenamento pátrio, não previu a prática da alienação parental e o abandono afetivo, e, portanto, se faz necessária essa alteração visto que, esses abusos são muito comuns na contemporaneidade, prejudicando o bem estar do ancião e da boa convivência com o restante membros do núcleo familiar, trazendo um sofrimento nos últimos anos de sua vida a quem tanto enfrentou inúmeros problemas ao longo da vida (ZANOTTO, 2017).

Esse projeto de lei é sucinto contendo apenas seis artigos, que trazem algumas atitudes que caracterizam a alienação parental e o abandono afetivo em face do idoso e as suas devidas consequências com o intuito de dirimir essa prática abusiva (ZANOTTO, 2017).

É de grande valia mencionar algumas atitudes que alienador possa vir a praticar visando o afastamento do idoso dos seus familiares, podendo destacar, a realização de campanha de depreciação e/ou apresentar falsas denúncias dos integrantes que compõem o núcleo familiar; prejudicar o convívio entre os parentes;

atrapalhar e até mesmo opor-se o contato do ancião com os seus outros filhos e/ou familiares; alterar o domicílio do idoso, sem justificativa, com o objetivo de prejudicar a convivência familiar. Essa última prática também poderá ocorrer quando o filho ou o responsável do idoso, o coloca em um asilo distante ou até mesmo em outro município isolando-o de seus familiares (ZANOTTO, 2017).

Vale ressaltar, que se ficar confirmada a prática de tal conduta, o processo terá prioridade e o magistrado determinará que o Ministério Público seja ouvido para que possam ser estabelecidas medidas provisórias necessárias com o intuito de preservar o bem-estar do ancião, assegurando-o uma boa convivência com todos os seus familiares (ZANOTTO, 2017).

É imprescindível que se faça uma avaliação minuciosa do caso concreto, pois, como já mencionado anteriormente, a prática da alienação traz consigo enormes prejuízos para a vítima, ente eles, pode-se mencionar que além de constituir abuso moral, fere direitos fundamentais inerentes aos idosos prejudicando uma convivência familiar saudável. Além de descumprir um preceito constitucional que os filhos têm de cuidar e amparar seus pais na velhice. O magistrado ao avaliar o caso, poderá requer a análise feita por psicólogos e nesse laudo pericial poderá conter entrevista pessoal com as partes do processo (ZANOTTO, 2017).

Uma vez configurada a alienação em face do idoso ou qualquer conduta que vise o distanciamento do mesmo com seus filhos e/ou parentes, o magistrado poderá se valer de mecanismos aptos a coibir ou findar a conduta do alienador, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal que o sujeito ativo de tal conduta possa responder (ZANOTTO, 2017).

Diante do exposto, vale a pena salientar, que os idosos têm muita dificuldades em relatar esses abusos para outras pessoas, sendo realizadas poucas denúncias, isso ocorre, porque as próprias vítimas têm vergonha de reconhecer e admitir que esses abusos que estão sofrendo são das pessoas que têm o dever de cuidar e amparar na fase mais vulnerável de sua vida, e com isso vão tolerando essas violações. É muito comum que as pessoas do grupo familiar só percebam essa situação doentia quando o caso é extremamente grave.

Se faz necessária a análise minuciosa da proposta do Projeto de Lei nº 9.446/2017 elaborado pela deputada Carmen Zanotto, visto que, se for aprovado o referido o projeto de lei, a população idosa será beneficiada grandemente, além do judiciário ter lei específica para fundamentar suas decisões.

Art. 1º. Esta Lei altera a Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências, para dispor sobre o abandono afetivo do idoso por seus familiares; e a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.

Art. 2º. A Lei nº 10.741, de 1 de outubro de 2003 passa vigorar acrescida do seguinte dispositivo: “Art. 10... § 4º. O abandono afetivo ou alienação parental contra o idoso por seus familiares implicará na responsabilização civil”.

Art. 3º. A Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, passa vigorar com as seguintes alterações: “Art. 2 Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança, adolescente ou diminuição e alteração de faculdades psíquicas do idoso, promovida ou induzida por um dos genitores, avós, familiares de até terceiro grau ou pelos que tenham a criança, o adolescente ou o idoso sob a sua autoridade, guarda, curatela ou vigilância para que repudie genitor, filhos ou membros da família que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com estes.

Parágrafo único... I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade, ou de membro da família ou da conduta de filhos e familiares com relação aos pais na velhice, carência ou enfermidade; IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, familiares ou avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança, adolescente ou idoso; VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós, ou do idoso com familiares; VIII - dificultar contato do idoso com filhos e familiares;

Art. 3o A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança, adolescente ou do idoso de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor, filhos e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança, adolescente ou idoso e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ao dever dos filhos para com os pais na velhice, carência ou enfermidade ou decorrentes de tutela, curatela ou guarda.

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança, adolescente, ou do idoso, inclusive para assegurar sua convivência com genitor, filhos, familiares ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Art. 5º § 1º O laudo pericial terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, ou dos familiares quando for o caso, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança, adolescente ou idoso se manifesta acerca de eventual acusação contra membros da família.

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança, adolescente ou idoso com genitor, filhos e familiares, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso: II - ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado ou com os filhos e familiares; IV - determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial; VI - determinar a fixação cautelar do domicílio da criança, adolescente ou idoso; VII - declarar a suspensão da autoridade parental ou a substituição do tutor ou curador, conforme o caso. Parágrafo único. Caracterizada mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança, adolescente ou idoso da residência do genitor ou parente por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar (PROJETO DE LEI Nº 9446/2017).

6 CONCLUSÃO

Diante dessas breves considerações acerca do conceito da família contemporânea e dos principais princípios do direito de família, a pesquisa passou a estudar uma prática muito comum que infelizmente está presente em vários núcleos familiares que é a alienação parental. Observa-se que tal conduta nefasta é comumente praticada com términos conjugais conflituosos, onde um dos genitores com o intuito de afastar o filho do outro genitor começa a implantar falsas memórias na criança ou adolescentes, com o objetivo de prejudicar ou até mesmo erradicar qualquer elo entre ambos. E como consequência dessa prática abusiva são as profundas marcas emocionais na vítima, que se não houver um acompanhamento psicológico adequado poderá perdurar por toda uma vida, tendo um prejuízo psíquico-emocional devastador, além é claro, de ferir inúmeros direitos e garantias inerentes aos indivíduos.

Como dito anteriormente a alienação parental pode ser praticada por um dos genitores, por tios, avós ou por qualquer pessoa que tenha o domínio da criança ou adolescente ou um laço afetivo com o menor. Apesar de conflito familiar ser observado pelos nossos tribunais, somente no ano de 2010 é que houve a promulgação de uma lei específica que combatesse esse tipo de agressão, que foi a Lei de Alienação Parental, que aliás foi muito festejada pelos operadores do direito, pois até então não tinha uma lei que coibisse essa prática nefasta. Mas, o legislador ao elaborar a lei cometeu um grande equívoco, pois este se limitou em colocar no rol dos sujeitos passivos, somente crianças e adolescentes, deixando de fora a população idosa. E infelizmente essa parcela da população também vem sendo vitimizadas por esse abuso por parte de seus familiares.

Dada a importância do assunto, torna-se necessário realizar um estudo da possibilidade de estender por analogia o conceito de vítimas da alienação parental aos idosos, haja vista que assim como as crianças e os adolescentes, os idosos também recebem um tratamento diferenciado pelo nosso ordenamento jurídico. Por motivos diferentes eles são acrescidos de um tratamento diferenciado sendo garantidos a criança, os adolescentes e ao idoso direitos e garantias em decorrência

da idade, sendo estes reconhecidos pelo ordenamento pátrio estarem inseridos em um plano de vulnerabilidade.

Nesse sentido há que ser uma atenção especial por parte do poder público e da sociedade como um todo essa problemática que é o reconhecimento da alienação parental frente aos idosos e essa lacuna de lei, pois muito embora hajam leis que tutelem os direitos dos idosos no ordenamento pátrio, não há lei específica que trate da alienação parental frente a população da terceira idade, visto que a Carta Magna e o Estatuto do Idoso não fizeram previsão para esse tipo de agressão. Por tal motivo, os militantes do direito têm feito a aplicação por analogia o artigo 2º da lei de alienação parental aos idosos, visto que frente a problemática supramencionada não podem se esquivarem por falta de lei. Sendo completamente possível ser feito essa analogia para combater essa terrível prática.

Por fim, diante dessa lacuna de lei específica, a que se mencionar o projeto de lei nº 9446 de 2017, que tramita no Congresso Nacional elaborado pela deputada Carmen Zanotto com a finalidade de alterar o Estatuto do Idoso para acrescentar alguns dispositivos que versem sobre a alienação parental e o abandono afetivo, pois como mencionado ao longo do trabalho a população idosa vem sofrendo esse tipo de abuso de seus familiares ou pessoas que tenham a guarda e/ou a curatela do idoso.

Frente a essa problemática, a referida pesquisa teve como principal objetivo além de mostrar a todos que é plausível a realização da extensão do conceito de alienação parental aos idosos, também é completamente possível, o uso por analogia ao artigo 2º da lei nº 12.318 de 2010- Lei de Alienação Parental, bem como são necessárias medidas urgentes por parte do Poder Público para o suprimento do texto legal, porque só assim terá um respaldo em lei para que os magistrados ao analisarem cada caso concreto possam ter o mesmo entendimento, tendo como finalidade principal dificultar e punir os agressores, além do restabelecimento do convívio familiar saudável entre todos os membros do núcleo familiar, para que com isso, os idosos possam desfrutar dos poucos anos de sua vida com respeito e dignidade, sendo garantidos a eles o envelhecimento saudável e feliz.

7 REFERÊNCIAS

BASTOS, Isis Boll de Araújo; CAMPOS, Caroline Pinheiro. **O Idoso como vítima da Alienação Parental**: Nova possibilidade Interpretativa do artigo 2º da Lei 12.318/2010. Disponível em: www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=fa873e7f272a69e1. Acesso em: setembro de 2018.

BRAGA, Pérola Melissa Vianna. A socialização do envelhecimento. In: **Curso do Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. A relação entre o idoso e sua família. In: **Curso do Direito do Idoso**. São Paulo: Atlas, 2011.

BRASIL. **Código Civil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. Lei Federal nº 10.406, de janeiro de 2002.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. **TJ- RS- AI: 70063483358 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil**.

_____. **TJ-SC - AC: 20140047599 SC 2014.004759-9 (Acórdão), Relator: João Batista Góes Ulysséa, Data de Julgamento: 25/06/2014, Segunda Câmara de Direito Civil Julgado**.

_____. **Lei Federal nº 8.842**, de 4 de janeiro de 1994.

_____. **Lei Federal nº 10.741**, de 1º de outubro de 2003.

_____. **Lei Federal nº 12.318**, de 26 de agosto de 2010.

CISCATI, Rafael. O Lado Escuro da Lei- As mães que perderam a guarda dos filhos após acusarem os pais de abuso sexual. Revista. In: **Época**, nº 1053. São Paulo: Editora Globo, 2018.

COSTA, Caroline Alves. **Síndrome da Alienação Parental e seus Reflexos no campo da Responsabilidade Civil**. 2012. X f. Monografia (Graduação). - Unifoa, 2012.

CRUZ, Monica da Silva; WAQUIM, Bruna Barbieri. Revista do Direito Privado- **Revistas dos Tribunais** ano 15. Volume 57. Janeiro- março. 2014. Coordenação- Nelson Nery Junior; Rosa Maria de Andrade Nery.

DEL RE, Adriana. **Alienação Parental do Idoso**: Idosos também podem sofrer alienação parental. Disponível em: <https://emails.estadão.com.br/blogs/familia-plural/idosos-tambem-podem-sofrer-alienação-parental>. Acesso em: setembro e outubro de 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 9.ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. Da alienação parental. In: **Alienação Parental**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GIMENEZ, Angela. Alienação Parental de Idoso Revista. In: **IBDFAM**, nº 32. São Paulo: IBDFAM, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: direito de família, de acordo com a Lei n. 12.874/2013. volume 6. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRAÇA, Judson. **Estender ao idoso por analogia o conceito de vítima da alienação parental.** Disponível em: <https://ifgraca.jusbrasil.com.br/artigos/266982761/estender-ao-idoso-por-analogia-o-conceito-de-vitima-da-alienacao-parental>. Acesso em: 10 de agosto de 2018.

GUIMARÃES, Marvio Brito. **Alienação Parental.** 2011. X f. Monografia (Graduação). - Unifoa, 2011.

LÍPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. **Comentários à Lei de Alienação Parental: Lei nº 12.318/10.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/17871/comentarios-a-lei-de-alienacao-parental-lei-n-12-318-10>. Acesso em: 10 agosto de 2018.

MADALENO, Rolf. **Direito Civil:** direito de família. 7.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Direito Civil:** direito de família. 2.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil:** direito de família. Volume 5. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

MARGRAF, Alencar Frederico; SVISTUN, Meg Francieli. Revista de Direito Privado- **Revistas dos Tribunais**, ano 2016. Volume 61. janeiro- março.

MENEZES JÚNIOR, Eumar Evangelista de; OLIVEIRA, Karla de Souza de; MELO, Letícia Vargas de, . Revista de Direito Privado- **Revistas dos Tribunais**, ano 2018. Volume 81. setembro, 2017.

NETTO, Antônio Jordão. O que é o Estatuto do Idoso. Disponível em: <https://sbgg.org.br/o-que-e-o-estatuto-do-idoso/> . Acesso em: setembro e outubro de 2018.

NUNES, Andréa Ribeiro. **Princípio da Afetividade no direito de Família**. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/?link=revista_artigos_leituras_&artigo_id+15406. Acesso em setembro de 2018.

OLIVEIRA, Natália Alves. **Síndrome da Alienação Parental e o Direito de Família**. 2010. X f. Monografia (Graduação). - Unifoa, 2010.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Princípio da Afetividade**. Disponível em: <https://blog.cristianosobral.com.br/o-principio-da-afetividade/>. Acesso em: setembro de 2018.

PARADELLA, Rodrigo. **Número de idosos cresce 18% em 5 anos e ultrapassa 30 milhões em 2017**. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20980-numerode-idosos-cresce-18-em5anos-e-ultrapassa-30milhoes-em-2017>. Acesso em setembro de 2018.

ROSA, Conrado Paulino da. **Direito Civil: direito de família**. ?. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

SCHIRMER, Gabriela da Silva. **Alienação Parental contra os idosos: a possibilidade da Utilização por analogia da Lei 12.318/2010 visando a proteção da população idosa**. Disponível em: <https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/11451/gabriela%20daSilva%20Schirmer.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: setembro e outubro de 2018.

SILVA, Nathália Barbosa da; SOUZA, Marcelo Batista de. **Alienação Parental de idoso: uma reflexão analógica sobre a lei nº 12.318/2010**. Disponível em: http://nippromove.hospedagemdesites.ws/anais_simposio/arquivos_up/documentos/

[artigos/11c42e633a899e6cb0ae43c0f98b1748.pdf](#). Acesso em: setembro e outubro de 2018.

SOBRAL, Mariana Andrade. **Princípio de Igualdade de Filiação**. Disponível em: www.ambito.juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8400. Acesso em: setembro de 2018.

SOUZA, Della Cella. **Princípio da Diversidade Familiar**. Disponível em: <https://dellacellasouzaadvogados.jusbrasil.com.br/artigos/113890796/a-pluralidade-das-entidades-familiares>. Acesso em: setembro de 2018.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil**: direito de família. Volume 5. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Princípio da Afetividade**. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acesso em: setembro de 2018.

YOSHIKAWA, Daniella Parra Pedroso. **O que se entende por princípio da igualdade jurídica de todos os filhos**. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2524573/o-que-se-entende-por-principio-da-igualdade-juridica-de-todos-os-filhos-daniella-parr-pedroso-yoskikawa>. Acesso em: setembro de 2018.

SANTOS, Maíra Luíza dos. **Princípios do Direito de Família**. Disponível em: <https://juridocerto.com/artigos/mairaadvogada/principios-do-direito-de-familia-558>. Acesso em: setembro de 2018.

ZANOTTO, Carmen. **Projeto de Lei para alterar o Estatuto do Idoso**. Disponível em: www.camara.gov.br/sileg/integras/1635260.pdf . Acesso em: outubro de 2018.